



MINISTERIO
DE JUSTICIA

SECRETARÍA DE ESTADO
DE JUSTICIA

SECRETARÍA GENERAL PARA LA
INNOVACIÓN Y CALIDAD DEL
SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

DIRECCIÓN GENERAL PARA EL
SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

CONSULTA PÚBLICA SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY POR EL QUE SE REGULA EL PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN DE LA EDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, con el objetivo de mejorar la participación de la ciudadanía en el procedimiento de elaboración de normas se sustancia una consulta pública sobre el anteproyecto de Ley que regula el procedimiento de evaluación de la edad.

De acuerdo con lo dispuesto en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales web de los departamentos ministeriales, publicado por Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, se traslada la siguiente información, para que la ciudadanía, organizaciones y asociaciones que así lo consideren puedan hacer llegar sus opiniones sobre los aspectos planteados, durante el plazo de quince días naturales, hasta 24 de marzo de 2022, a través del siguiente buzón de correo electrónico:

DETERMINACIONEDAD@mjusticia.es

Sólo serán consideradas las aportaciones en las que la persona remitente esté identificada. Se ruega indicar que la remisión de comentarios al correo indicado es a efectos de la consulta pública de la propuesta de Ley referida.

1. Antecedentes de la norma.

Con carácter previo a esta propuesta normativa no existía un procedimiento judicial de determinación de la edad. Los únicos antecedentes normativos se remiten al artículo 12.4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor que establece *Cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley, en tanto se determina su edad. A tal efecto, el Fiscal deberá realizar un juicio de proporcionalidad que pondere adecuadamente las razones por las que se considera que el pasaporte o documento equivalente de identidad presentado, en su caso, no*

es fiable. La realización de pruebas médicas para la determinación de la edad de los menores se someterá al principio de celeridad, exigirá el previo consentimiento informado del afectado y se llevará a cabo con respecto a su dignidad y sin que suponga un riesgo para su salud, no pudiendo aplicarse indiscriminadamente. No podrán realizarse, en ningún caso, desnudos integrales, exploraciones genitales u otras pruebas médicas especialmente invasivas y en términos similares el artículo 35.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

En ambas normas, así como en el artículo 190 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, no se hace una regulación sistemática y precisa del procedimiento a seguir.

2. Problemas que se pretenden solucionar.

Las críticas a la normativa vigente son especialmente profusas entre las instituciones nacionales e internacionales encargadas de velar por el respeto de los Derechos Humanos y entre los sectores de la sociedad civil comprometidos con los derechos de los menores extranjeros no acompañados, como el Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas, el Defensor del Pueblo, la Agencia Europea de Apoyo al Asilo (EASO), la Agencia Europea de Derechos Humanos (FRA) o la División de derechos del Niño del Consejo de Europa. Asimismo, atendiendo al criterio expuesto por la propia institución que en nuestro ordenamiento jurídico tiene encomendada actualmente la competencia en la tramitación del expediente de determinación de edad, el Ministerio Fiscal, que aboga por una modificación del procedimiento de determinación de edad ya en la Memoria anual de la Fiscalía General del Estado de 2019.

El Tribunal Supremo también ha tenido la oportunidad de pronunciarse en múltiples ocasiones al respecto sentando una doctrina, aun no recogida por el legislador, que viene a confirmarse y reforzarse a través de la reciente sentencia 307/2020, de 30 de junio.

Con este anteproyecto de ley se pretende dar respuesta, por un lado, a las observaciones hechas a España por el Comité de Derechos del Niño, en las que se ponía de manifiesto las deficiencias que el actual sistema para la determinación de la edad tenía, y por otro lado, para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Disposición final vigésimo cuarta de la LO 8/2021, de 4 de junio, de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia que establece *El Gobierno, en el plazo de doce meses desde la aprobación de esta ley, procederá el desarrollo normativo del procedimiento para la determinación de la edad de los menores, de modo que se garantice el cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por España, así como la prevalencia de interés superior del menor, sus derechos y su dignidad.*

3. El objetivo del proyecto normativo.

La presente Ley tiene como objetivo regular de forma completa un nuevo procedimiento de evaluación de la edad de naturaleza judicial que determine la mayoría o minoría de edad, con pleno respeto a los derechos de las personas menores de edad y con todas las garantías legales, en aquellos casos en que por carecer de documentación o no ser posible establecer su edad por otros medios, tenga que ser la autoridad judicial quien la determine tras una ponderada evaluación de la prueba practicada y todo ello para salvaguardar el interés superior de las personas menores de edad, principio rector del que se deriva, el principio de presunción de la minoría de edad durante el procedimiento mientras no recaiga sentencia firme que determine la edad.

En este sentido, el nuevo procedimiento judicial de evaluación de la edad de una persona que alega su minoría de edad se regirá por el principio del superior interés del menor, la presunción de minoría de edad durante todo el procedimiento, el derecho a ser oído y tomar parte en el procedimiento, tendrá un enfoque holístico en las pruebas a realizar previo consentimiento de la persona sobre la que se efectúa la evaluación, la prohibición de pruebas médicas especialmente invasivas y de desnudos integrales, y la especialización de los profesionales intervinientes. Se garantizará la asistencia jurídica gratuita desde el inicio del procedimiento, la asistencia de interprete, la representación legal del menor, y el nombramiento de defensor judicial en caso de conflicto con aquel. El procedimiento concluirá mediante resolución motivada susceptible de recurso de apelación, y en el caso que se determine la minoría de edad, se fijará la fecha en la que la persona cumple la mayoría de edad, remitiendo testimonio de la resolución firme al Registro Civil para su inscripción.

La finalidad es regular un procedimiento de evaluación de la edad que, sin desconocer la realidad actual del fenómeno migratorio, resulte acorde con los compromisos internacionales asumidos por España, que garantice la adecuada protección a las personas menores de edad con independencia de su condición de nacional o extranjero, y ello teniendo presente que nos encontramos ante un elemento esencial del derecho a la identidad de toda persona que afecta al estado civil, y que asimismo incorpore los estándares jurisprudenciales más recientes sobre la materia.

4. Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Las recomendaciones existentes del Comité de Derechos del Niño y del Defensor del Pueblo, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la cuestión de la determinación de la edad, obligan a España la necesidad de afrontar la reforma del sistema existente de determinación de edad y a elaborar un proyecto normativo con rango de Ley que regule de forma completa el procedimiento judicial de evaluación de la edad.

Se ha considerado que la regulación más adecuada debe hacerse mediante una ley de la misma naturaleza que las normas que modifica de manera principal que son normas con rango de ley ordinaria, art. 12. 4 de la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor según su disposición final vigésima tercera y el art. 35. 3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, según establece su disposición final cuarta, aunque tenga impacto normativo en una ley de carácter orgánico como es la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de responsabilidad penal de menores, en su art. 2, relativo a la competencia de los jueces de menores, lo que conlleva un proyecto normativo con rango de ley orgánica complementario del anteproyecto de ley del procedimiento de evaluación de edad.

Muchas gracias por su colaboración,

Madrid, 9 de marzo de 2022.